

Fimmtudaginn 14. desember 1995.

Nr. 407/1995.

**Kreditkort hf.**

(Róbert Árni Hreiðarsson hdl.)

gegn

**Elísabetu Gunnarsdóttur**

(Örn Clausen hrl.)

Kærumál. Fjárnám. Ómerking.

**Dómur Hæstaréttar.**

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Markús Sigurbjörnsson, Arnljótur Björnsson og Gunnlaugur Claessen.

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 24. nóvember 1995, sem barst réttinum ásamt kærumálgögnum 8. desember sl. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 17. nóvember 1995, þar sem ógilt var fjárnám, sem sýslumaðurinn í Reykjavík gerði hjá varnaraðila 14. ágúst 1995 samkvæmt kröfu sóknaraðila. Kæruheimild er í 3. mgr. 95. gr. laga nr. 90/1989 um aðför, sbr. 102. gr. laga nr. 92/1991. Sóknaraðili krefst þess, að hinum kærða úrskurði verði hrundið og staðfest verði gildi fyrrnefndrar fjárnámsgerðar. Þá krefst sóknaraðili kærumálskostnaðar.

Varnaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar og kærumálskostnaðar.

Fjárnámsgerðin, sem deilt er um í máli þessu, fór fram með endurupptöku á fjárnámi, sem beindist að eiginmanni varnaraðila, Júlíusi P. Guðjónssyni, og gert var 7. mars 1985 í bifreiðinni R 1323. Í hinum kærða úrskurði leggur héraðsdómari til grundvallar, að þar sem sóknaraðili hafi ekki krafist virðingar á bifreiðinni við upphaflega fjárnámið og henni hafi ekki heldur verið komið í verð við nauðungarsölu, bresti skilyrði til endurupptöku gerðarinnar samkvæmt 51. gr. áðurgildandi laga um aðför nr. 19/1887, sem eigi við um þetta, sbr. 105. gr. laga nr. 90/1989.

Af gögnum málsins verður ekki ráðið, að varnaraðili hafi borið framangreind atvik fyrir sig eða aðilar tjáð sig sérstaklega um þau í málátalbúnaði sínum fyrir héraðsdómi. Fyrir Hæstarétti hefur sóknaraðili lagt fram gögn, sem sýna, að bifreiðin R 1323 var seld á nauðungaruppboði við borgarfógetaembættið í Reykjavík árið 1987 og hann hafi fengið greiddar inn á kröfu sína 32.590 krónur.

Samkvæmt þessu hefur héraðsdómari látið niðurstöðu sína ráðast af ályktun um málsatvik, sem á ekki við rök að styðjast. Úr málsástaðum aðila hefur hann hins vegar á engan hátt leyst. Verður því að ómerkja hinn kærða úrskurð og vísa málinu heim í hérað til munnlegs málflutnings og uppkvaðningar úrskurðar að nýju.

Eftir atvikum er rétt, að hvor aðili beri sinn kostnað af málinu í héraði og fyrir Hæstarétti.

#### D ó m s o r ð:

Hinn kærði úrskurður er ómerktur og málinu vísað heim í hérað til munnlegs málflutnings og uppkvaðningar úrskurðar að nýju.

Málskostnaður í héraði og kærúmálskostnaður falla niður.

#### Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 17. nóvember 1995.

##### I.

Mál þetta var þingfest 16. október sl. og tekið til úrskurðar 15. þ. m. að loknum munnlegum málflutningi.

Sóknaraðili er Elísabet Gunnarsdóttir, kt. 301234-4659, Kvistalandi 19, Reykjavík.

Varnaraðili er Kreditkort hf., kt. 440686-1259, Ármúla 28, Reykjavík.

Sóknaraðili krefst þess, að fjárnámsgerð sýslumannsins í Reykjavík nr. 11/1995/08123, sem fram fór á heimili sóknaraðila 14. ágúst 1995 að kröfu lögmanns varnaraðila, verði ógilt með úrskurði dómsins. Þá er krafist hæfilegs málskostnaðar að mati dómsins.

Varnaraðili gerir þær kröfur, að ofangreind aðfarargerð sýslumannsins í Reykjavík frá 14. ágúst 1995 verði staðfest og varnaraðili úrskurðaður til að greiða varnaraðila málskostnað að mati dómsins.

##### II.

Hinn 18. desember 1984 var gerð sátt í bæjarþingi Reykjavíkur milli varnaraðila í máli þessu og eiginmanns sóknaraðila, Júlíusar P. Guðjónssonar. Samkvæmt sáttinni skyldi Júlíus greiða varnaraðila skuld, að fjárhæð 233.078,11 kr., ásamt vöxtum og kostnaði. Að kröfu varnaraðila var 7. mars 1985 gert fjárnám hjá Júlíusi í bifreiðinni R-1323 til tryggingar kröfu varnaraðila. Með bréfi, dagsettu 26. mars 1985, krafðist varnaraðili nauðungaruppboðs á bifreiðinni, en þar sem vörslusvipting tókst ekki, fór uppboðið ekki fram.

Með bréfi 28. mars 1995 krafðist varnaraðili endurupptöku fyrrgreindrar

fjárnámsgerðar með vísan til 6. mgr. 66. gr. laga nr. 90/1989. Í málinu liggur fyrir endurrit úr gerðabók sýslumanns um fyrirtöku málsins á heimili gerðarþola að Kvistalandi 19 hér í borg 14. ágúst 1995. Samkvæmt endurritinu var sóknaraðili þar fyrir gerðarþola. Varð sóknaraðili ekki við áskorun um að greiða kröfu gerðarbeiðanda og kvað gerðarþola engar eignir eiga. Því var mótmælt af hálfu gerðarbeiðanda og að kröfu hans gerð eignakönnun á lausafé í húsakynnum gerðarþola. Að henni lokinni var að kröfu gerðarbeiðanda gert fjárnám í eftirtöldum munum: 1) olífumálverki af Vífilfellu eftir Pétur Friðrik frá 1979, um 1×1 metri, 2) olífumálverki af blómaútstillingu, um 90 cm × 90 cm, eftir sama höfund, 3) olífumálverki, um 1×1 metri, landslagsmynd eftir sama höfund, 4) – 5) tveimur landslagsmyndum eftir I. K. Jónsson, 6) olífumálverki af rekaviði, höfundarnafn ólæsilegt, ártal 1973, og 7) píanói H. Wolfram. Gerðarþoli, sem þá var viðstaddur, kvað sóknaraðila eiga alla ofangreinda muni samkvæmt kaupmála milli sín og sóknaraðila, og áskildi gerðarþoli sér rétt til að bera gerðina undir héraðsdóm.

### III.

Af hálfu sóknaraðila er til þess vísað, að hún og Júlíus P. Guðjónsson hafi gert með sér kaupmála 20. maí 1976. Samkvæmt kaupmála þessum skyldi m. a. allur húsbúnaður á heimili þeirra hjóna að Kvistalandi 19 hér í borg vera séreign sóknaraðila. Sóknaraðili sé eigandi umræddra lausafjármuna, sem fjárnám var gert í, og sé eignarhald hennar til komið sem hér segir:

1. Olífumálverk af Vífilfellu frá 1979 eftir Pétur Friðrik. Mynd þessi hafi verið í eigu Jóhönnu Gunnarsdóttur, systur sóknaraðila, og verið dánargjöf til sóknaraðila.
2. Hið sama eigi við og að ofan greinir um olífumálverk af blómaútstillingu eftir Pétur Friðrik.
3. Olífumálverk, landslagsmynd eftir Pétur Friðrik. Mynd þessa hafi gerðarþoli, Júlíus P. Guðjónsson, keypt á málverkaupboði hjá Lionsklúbbum Nirði árið 1966. Hafi myndin fallið í skaut sóknaraðila samkvæmt áður-nefndum kaupmála.
4. Landslagsmynd eftir I. K. Jónsson. Mynd þessa hafi faðir sóknaraðila, Gunnar Ólafsson, gefið henni árið 1986.
5. Landslagsmynd eftir I. K. Jónsson. Hið sama gildir um þessa mynd og að ofan greinir.
6. Olífumálverk af rekaviði eftir Baltasar frá 1973. Mynd þessa hafi gerðarþoli og sóknaraðili keypt á sýningu Baltasars árið 1974 og hún fallið í skaut sóknaraðila samkvæmt nefndum kaupmála.
7. H. Wolfram-píanó. „Mynd þessa“ hafi faðir sóknaraðila keypt árið 1967 og gefið dóttur sinni.

Um lagarök fyrir kröfu sinni um ógildingu nefndrar fjárnámsgerðar vísar sóknaraðili til 36. gr. laga nr. 90/1989 um aðför.

Varnaraðili heldur því fram, að ofangreint lausafé, sem fjárnám var gert í, sé gilt aðfararandlag fyrir kröfum á hendur eiginmanni sóknaraðila. Hugtakið „húsbúnaður“ sé óskilgreint í kaupmála, og engin skrá fylgi honum um lausafé, sem verði séreign sóknaraðila.

Varnaraðili mótmælir staðhæfingum sóknaraðila um það, hvernig eignarhaldi sé háttað á greindu lausafé, og telur það hjúskapareign. Þá mótmælir varnaraðili sérstaklega lagagildi yfirlýsinga um eignarrétt og telur þær gerðar eftir á og til þess eins fallnar að koma í veg fyrir framgang fullnustu á kröfum varnaraðila á hendur eiginmanni hennar. Þá telur varnaraðili, að bæklingur um málverkasýningu og ljósmyndir, sem lagðar hafa verið fram í málinu, sanni á engan hátt, að tilgreindir munir séu séreign sóknaraðila, þar sem sönnunargildi skorti, en sóknaraðili og eiginmaður hennar hafi margreynt að koma eignum sínum undan aðför og fullnustu á þeim tíma, sem liðinn sé, frá því að krafan varð til.

Sérstaklega er því mótmælt, að 36. gr. laga nr. 90/1989 um aðför eigi hér við.

#### IV.

Fjárnám það, sem varnaraðili krafðist endurupptöku á, fór fram 7. mars 1985. Fer því um heimildir til endurupptöku þess eftir reglum laga nr. 19/1887, sbr. 105. gr. laga nr. 90/1989 um aðför, en eigi 66. gr. núgildandi aðfararlaga, sem varnaraðili vísaði til, er hann beiddist endurupptökunnar.

Samkvæmt 51. gr. laga nr. 19/1887, sem hér á við, er endurupptaka fjárnáms heimil, ef svo reynist við nauðungaruppboð, að söluandvirði hrökkvi eigi fyrir kröfu fjárnámshafa, eða ef fjárnámshafi, er eigi hafi fengið fjárnám fyrir fullri kröfu, geti vísað á muni, er taka megi fjárnámi.

Samkvæmt endurriti úr fógetabók Reykjavíkur af fjárnáminu frá 7. mars 1985 var fallið frá virðingu bifreiðar þeirrar, er fjárnám var gert í greint sinn, og einungis bókað: „Annað ekki til.“ Verður að telja, að það hafi verið á áhættu varnaraðila í máli þessu að krefjast ekki virðingar á hinu fjárumda og að hann verði af þeim sökum að bera hallann af því, að svo var eigi gert. Þá fór nauðungaruppboð ekki fram á bifreiðinni til fullnustu kröfum gerðarbeiðanda.

Þar sem ekki var gengið úr skugga um það með virðingargerð, hvort fjárnám hefði verið gert „fyrir fullri kröfu“ greint sinn, öðrum haldbærum sönnunargögnum um verðmæti nefndrar bifreiðar er ekki til að dreifa, og nauðungaruppboð fór ekki fram til þess að staðreyna, hvort uppboðsandvirðið hrykki til fullnustu á kröfum varnaraðila í máli þessu, verður að telja,

að lagaskilyrði hafi brostið til endurupptöku umræddrar fjárnámsgerðar samkvæmt 51. gr. laga nr. 19/1887, sbr. 105. gr. laga nr. 90/1989. Ber því þegar af þeirri ástæðu að fella af sjálfsdáðum úr gildi fyrrgreinda fjárnámsgerð sýslumannsins í Reykjavík 14. ágúst 1995, en eftir atvikum er rétt, að hvor aðila beri sinn kostnað af rekstri málsins.

Helgi I. Jónsson héraðsdómari kveður upp úrskurð þennan.

#### Ú r s k u r ð a r o r ð:

Felld er úr gildi fjárnámsgerð sýslumannsins í Reykjavík nr. 11/1995/08123, sem fram fór á heimili sóknaraðila 14. ágúst 1995.

Málskostnaður fellur niður.

---